

RESOLUCIÓN MEDIANTE LA CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DA CUMPLIMIENTO PARCIAL A LA EJECUTORIA DE 31 DE OCTUBRE DE 2019, CORRESPONDIENTE AL AMPARO EN REVISIÓN R.A. 39/2018, DEL SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DE CIRCUITO EN MATERIA ADMINISTRATIVA ESPECIALIZADO EN COMPETENCIA ECONÓMICA, RADIODIFUSIÓN Y TELECOMUNICACIONES CON RESIDENCIA EN LA CIUDAD DE MÉXICO Y JURISDICCIÓN EN TODA LA REPÚBLICA.

ANTECEDENTES

- I.- **Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V. (en lo sucesivo, “Telcel”)**, es un concesionario que cuenta con la autorización para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones al amparo de los títulos de concesión otorgados conforme a la legislación aplicable e inscritos en el Registro Público de Concesiones del Instituto Federal de Telecomunicaciones (en lo sucesivo, el “Instituto”).
- II.- **Cablevisión, S.A. de C.V., México Red de Telecomunicaciones, S. de R.L. de C.V., Televisión Internacional, S.A. de C.V., Cablevisión Red, S.A. de C.V., Operbes, S.A. de C.V., Cablemás Telecomunicaciones, S.A. de C.V. y TV Cable de Oriente, S.A. de C.V. (en lo sucesivo, conjuntamente, “Grupo Televisa”)** son concesionarios que cuentan con la autorización para instalar, operar y explotar una red pública de telecomunicaciones al amparo de los títulos de concesión otorgados conforme a la legislación aplicable e inscritos en el Registro Público de Concesiones del Instituto.

Con fecha 12 de noviembre de 2019, con número de inscripción 038524 del Registro Público de Concesiones, quedó inscrita la cesión de derechos y obligaciones de las empresas Bestphone, S.A. de C.V. en su carácter de cedente y Operbes, S.A. de C.V. en su carácter de cesionaria.

Con fecha 18 de octubre de 2019, con número de inscripción 038098 del Registro Público de Concesiones de este Instituto, quedó inscrita la cesión de derechos y obligaciones de las empresas Tele Azteca, S.A. de C.V., en su carácter de cedente y TV Cable de Oriente, S.A. de C.V., en su carácter de cesionaria.

Con fecha 18 de octubre de 2019, con número de inscripción 038097 del Registro Público de Concesiones de este Instituto, quedó inscrita la cesión de derechos y obligaciones de las empresas Cable y Comunicación de Campeche, S.A. de C.V., en su carácter de cedente y Cablemás Telecomunicaciones, S.A. de C.V., en su carácter de cesionaria.

- III.- **Creación del Instituto Federal de Telecomunicaciones.** El 11 de junio de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Federación (en lo sucesivo, el “DOF”), el “DECRETO por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de los artículos 6o., 7o., 27, 28, 73, 78, 94 y 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de telecomunicaciones” (en lo sucesivo, el “Decreto”), mediante el cual se creó al Instituto, como

un órgano autónomo con personalidad jurídica y patrimonio propio, cuyo objeto es el desarrollo eficiente de la radiodifusión y las telecomunicaciones conforme a lo dispuesto en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en lo sucesivo, la “Constitución”) y en los términos que fijen las leyes, teniendo a su cargo la regulación, promoción y supervisión del uso, aprovechamiento y explotación del espectro radioeléctrico, las redes y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como del acceso a infraestructura activa, pasiva y otros insumos esenciales, garantizando lo establecido en los artículos 6o. y 7o. de la Constitución.

IV.- Determinación del Agente Económico Preponderante. El 6 de marzo de 2014, el Pleno del Instituto en su V Sesión Extraordinaria, aprobó mediante Acuerdo P/IFT/EXT/060314/76 la “Resolución mediante la cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones determina al grupo de interés económico del que forman parte América Móvil, S.A.B. de C.V., Teléfonos de México, S.A.B. de C.V., Teléfonos del Noroeste, S.A. de C.V., Radiomóvil Dipsa, S.A.B. de C.V., Grupo Carso, S.A.B. de C.V., y Grupo Financiero Inbursa, S.A.B. de C.V., como Agente Económico Preponderante en el sector de telecomunicaciones y le impone las Medidas necesarias para evitar que se afecte la competencia y la libre concurrencia” (en lo sucesivo, la “Resolución AEP”).

Dentro del Acuerdo P/IFT/EXT/060314/76 como anexo 1 el Pleno del Instituto aprobó las “MEDIDAS RELACIONADAS CON INFORMACIÓN, OFERTA Y CALIDAD DE SERVICIOS, ACUERDOS EN EXCLUSIVA, LIMITACIONES AL USO DE EQUIPOS TERMINALES ENTRE REDES, REGULACIÓN ASIMÉTRICA EN TARIFAS E INFRAESTRUCTURA DE RED, INCLUYENDO LA DESAGREGACIÓN DE SUS ELEMENTOS ESENCIALES Y, EN SU CASO, LA SEPARACIÓN CONTABLE, FUNCIONAL O ESTRUCTURAL AL AGENTE ECONÓMICO PREPONDERANTE EN LOS SERVICIOS DE TELECOMUNICACIONES MÓVILES” (en lo sucesivo, las “Medidas Móviles”).

V.- Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión. El 14 de julio de 2014, se publicó en el DOF el “DECRETO por el que se expiden la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y la Ley del Sistema Público de Radiodifusión del Estado Mexicano; y se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones en materia de telecomunicaciones y radiodifusión” (en lo sucesivo, el “Decreto de Ley”), entrando en vigor la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (en lo sucesivo, la “LFTR”) el 13 de agosto del 2014, cuya última reforma fue publicada en el DOF el 15 de junio de 2018.

VI.- Estatuto Orgánico. El 4 de septiembre de 2014 se publicó en el DOF el “ESTATUTO Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones”, mismo que entró en vigor el 26 de septiembre de 2014, cuya última modificación fue publicada en el DOF el 26 de diciembre de 2019.

VII.- Metodología para el cálculo de costos de interconexión. El 18 de diciembre de 2014, el Instituto publicó en el DOF, el “ACUERDO mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones emite la metodología para el cálculo de costos de interconexión de

conformidad con la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión”, aprobado por el Pleno del Instituto mediante Acuerdo P/IFT/EXT/161214/277 (en lo sucesivo la “Metodología de Costos”).

VIII.- Procedimiento de resolución de condiciones de interconexión no convenidas. El 13 y 15 de julio de 2016, los apoderados legales de Telcel y Grupo Televisa presentaron ante el Instituto, seis escritos mediante los cuales solicitaron su intervención para resolver los términos, condiciones y tarifas que no pudieron convenir entre dichos concesionarios para el periodo 2017 (en lo sucesivo, las “Solicitudes de Resolución”).

Las Solicitudes de Resolución se admitieron a trámite asignándoles los números de expediente IFT/221/UPR/DG-RIRST/082.130716/ITX, IFT/221/UPR/DG-RIRST/083.130716/ITX, IFT/221/UPR/DG-RIRST/084.130716/ITX, IFT/221/UPR/DG-RIRST/100.150716/ITX, IFT/221/UPR/DG-RIRST/106.150716/ITX e IFT/221/UPR/DG-RIRST/170.010816/ITX mismos que quedaron posteriormente acumulados al primero. Dichos procedimientos fueron sustanciados en todas y cada una de sus etapas en estricto apego a lo establecido en el artículo 129 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión (en lo sucesivo, la “LFTR”). Lo cual se encuentra plenamente documentado en las constancias que integran el expediente administrativo en comento, mismo que ha estado en todo momento a disposición de las partes, las cuales tienen pleno conocimiento de su contenido.

Es así que con fecha 18 de octubre de 2016 el Instituto notificó a las partes, que el procedimiento guardaba estado para que el Pleno del Instituto dictase la resolución correspondiente.

IX.- Publicación de las Condiciones Técnicas Mínimas y las Tarifas de Interconexión para el año 2017. El 3 de octubre de 2016 se publicó en el DOF el “ACUERDO mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones establece las Condiciones Técnicas Mínimas entre concesionarios que operen redes públicas de telecomunicaciones y determina las Tarifas de Interconexión resultado de la Metodología para el Cálculo de Costos de Interconexión que estarán vigentes del 1 de enero al 31 de diciembre de 2017”, aprobado mediante Acuerdo P/IFT/200916/503 (en lo sucesivo, el “Acuerdo de CTM y Tarifas 2017”).

X.- Acuerdo P/IFT/081116/620. El 08 de noviembre de 2016, el Pleno del Instituto en su XXXVIII Sesión Ordinaria, mediante Acuerdo P/IFT/081116/620, aprobó la “RESOLUCIÓN MEDIANTE LA CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DETERMINA LAS CONDICIONES DE INTERCONEXIÓN NO CONVENIDAS ENTRE RADIOMÓVIL DIPSA, S.A. DE C.V. Y LAS EMPRESAS CABLEVISIÓN RED, S.A. DE C.V., CABLEVISIÓN, S.A. DE C.V., BESTPHONE, S.A. DE C.V., OPERBES, S.A. DE C.V., CABLE Y COMUNICACIÓN DE CAMPECHE, S.A. DE C.V., CABLEMAS COMUNICACIONES, S.A. DE C.V., TELE AZTECA, S.A. DE C.V., TV, CABLE DE ORIENTE, S.A. DE C.V., Y MEXICO RED TELECOMUNICACIONES, S. DE R.L. DE C.V., APLICABLES DEL 1 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2017”.

XI.- Juicio de amparo 210/2016. Mediante acuerdo de fecha 16 de diciembre de 2016, el Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República admitió a trámite la demanda de amparo promovida por Telcel, misma que radicó con el número 210/2016; por lo que tramitado el juicio de amparo dictó sentencia de fecha 29 de enero de 2018 en la que resolvió negar el amparo y protección a Telcel.

XII.- Ejecutoria del amparo en revisión R.A. 39/2018. Mediante ejecutoria de fecha 31 de octubre de 2019, correspondiente al amparo en revisión R.A. 39/2018, del Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, resolvió revocar la sentencia del juicio de amparo 210/2016 del índice del Juzgado Segundo de Distrito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, y conceder el amparo a Telcel.

En virtud de los referidos Antecedentes, y

CONSIDERANDO

PRIMERO. - Competencia del Instituto. De conformidad con los artículos 6º, apartado B fracción II, 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto de la Constitución y 7, primer párrafo de la LFTR; el Instituto es un órgano público autónomo, independiente en sus decisiones y funcionamiento, con personalidad jurídica y patrimonio propio, que tiene por objeto regular y promover la competencia y el desarrollo eficiente de las telecomunicaciones y la radiodifusión en el ámbito de las atribuciones que le confiere la Constitución y en los términos que fijan la LFTR y demás disposiciones aplicables. Asimismo, el Instituto es la autoridad en materia de competencia económica de los sectores de radiodifusión y telecomunicaciones, por lo que en éstos ejercerá en forma exclusiva las facultades que establece el artículo 28 de la Constitución, la Ley Federal de Competencia Económica y las demás disposiciones aplicables.

Con fundamento en los artículos 7, 15, fracción X, 17, fracción I, y 129 de la LFTR, el Pleno del Instituto está facultado, de manera exclusiva e indelegable, para resolver y establecer los términos y condiciones de interconexión que no hayan podido convenir los concesionarios respecto de sus redes públicas de telecomunicaciones, una vez que se solicite su intervención.

Adicionalmente el artículo 6º, fracción I, del Estatuto establece que corresponde al Pleno, además de las atribuciones establecidas como indelegables en la LFTR, la de regular, promover y supervisar el uso, aprovechamiento y explotación eficiente del espectro radioeléctrico, los recursos orbitales, los servicios satelitales, las redes de telecomunicaciones y la prestación de los servicios de radiodifusión y telecomunicaciones, así como el acceso a infraestructura activa, pasiva e insumos esenciales.

Por lo anterior y de conformidad con lo dispuesto en los artículos indicados, el Pleno del Instituto resulta competente para emitir la presente Resolución.

SEGUNDO.- Cumplimiento a la ejecutoria del amparo en revisión R.A. 39/2018. El 14 de diciembre de 2016, el apoderado legal de Telcel presentó en la Oficina de Correspondencia Común de los Juzgados de Distrito y Tribunales Colegiados en Materia Administrativa Especializados en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones, escrito mediante el cual demandó el amparo y protección de la justicia federal, señalando entre otros, como acto reclamado la resolución citada en el antecedente X.

La Jueza Segundo de Distrito en Materia Administrativa especializada en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, a quien por turno correspondió conocer del asunto, radicó la demanda con el número de expediente 210/2016, admitió a trámite la demanda de amparo, solicitó a las autoridades señaladas como responsables su informe justificado, dio al Agente del Ministerio Público de la Federación la intervención que le compete y seguidos los trámites de ley, dictó sentencia el 29 de enero de 2018.

Ahora bien, dado que Telcel y el Pleno del Instituto, a través de la Dirección General de Defensa Jurídica del Instituto, quedaron inconformes con la sentencia, interpusieron recurso de revisión los cuales fueron turnados al Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, mismos que se admitieron a trámite y se registraron bajo el toca R.A. 39/2018.

En tal virtud, fueron turnados los autos al Magistrado ponente para la formulación del proyecto de resolución respectivo y mediante ejecutoria de fecha 31 de octubre de 2019, se resolvió:

“PRIMERO. Se revoca la sentencia recurrida.

SEGUNDO. La Justicia de la Unión AMPARA Y PROTEGE a Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V. contra el Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones establece las condiciones técnicas mínimas entre concesionarios que operen redes públicas de telecomunicaciones y determina las tarifas de interconexión resultado de la metodología para el cálculo de costos de interconexión que estarán vigentes del 1 de enero al 31 de diciembre de 2017 y contra la resolución de ocho de noviembre de dos mil dieciséis, por la que el Instituto Federal de Telecomunicaciones determinó las condiciones de interconexión no convenidas entre Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V. y * las empresas Cablevisión Red, S.A. de C.V., Cablevisión, S.A. de C.V. Bestphone, S.A. de C.V., Operbes, S.A. de C.V., Cable y Comunicación de Campeche, S.A. de C.V., Cablemas Comunicaciones, S.A. de C.V., Tele Azteca, S.A. de C.V., TV Cable de Oriente, S.A. de C.V. y México Red Telecomunicaciones, S. de R.L. de C.V. aplicables del uno de enero al treinta y uno de diciembre de dos mil diecisiete.”

En virtud de lo anterior el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa

Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, en la ejecutoria de fecha 31 de octubre de 2019, consideró lo siguiente:

“(…)

De lo expuesto es posible afirmar que el instituto incurrió en el vicio de motivación que propone la quejosa, pues determinó la tarifa de tránsito sin distinguir el operador a quién le resulta aplicable, esto es, sin hacer mayor precisión respecto a la naturaleza de ambas redes, no obstante las distinciones enlistadas.

Lo que se acentúa si se toma en consideración que, para el caso de las tarifas de tránsito, en el propio acuerdo de tarifas dos mil diecisiete el creador de la norma estableció que su determinación debía obtenerse de la construcción de modelos de costos para redes fijas y móviles, como se aprecia de la transcripción siguiente:

QUINTO. Modelos de Costos.

De conformidad con lo señalado en los Lineamientos Tercero y Cuarto de la Metodología de Costos para los servicios de conducción de tráfico, así como de tránsito se empleará el enfoque de CILP puro, es así que el modelo de costos fijo (en lo sucesivo, el “Modelo Fijo”) y el modelo de costos móvil (en lo sucesivo, el “Modelo Móvil”), se construirán con base en este principio y de conformidad con lo descrito a lo largo del presente considerando.

(…)

Lo anterior es así, primero, porque con esa respuesta el especialista no contestó la pregunta en los términos en que se le formuló, esto es, si aplicar la tarifa de tránsito fija a un operador móvil como Telcel es adecuado desde el punto de vista económico; segundo, porque con las razones expuestas se intenta justificar por qué se aplicó una tarifa de tránsito para una red móvil con base en los elementos de una red fija, lo que denota que en el acuerdo reclamado existió una homologación entre una red fija y móvil.

En mérito de lo expuesto, este tribunal colegiado considera fundado el argumento propuesto por la quejosa, en la parte en la que afirma que el acuerdo de tarifas dos mil diecisiete, específicamente, su considerando sexto, inciso e), en relación con el punto noveno, inciso e), incumple con los principios constitucionales de motivación y certidumbre jurídica, al fijar una tarifa de tránsito aplicable indistintamente a operadores fijos y móviles, decisión que no es congruente con la política regulatoria que rige la actuación de esa autoridad.

(…)

Lo anterior pues, como ya se demostró en líneas anteriores, el marco normativo que rige la política regulatoria para la construcción de los modelos de costos para la determinación de tarifas, concatenado con los peritajes desahogados en el presente juicio, permiten concluir que desde el punto de vista jurídico y económico no es razonable el establecimiento de una tarifa de tránsito aplicable a un operador móvil a partir de la construcción de un modelo implementado con base en las variables y características de una red y operador fijo.

(…)

Los elementos apuntados permiten concluir que la responsable está en aptitud de fijar tarifas en la propia resolución de desacuerdo de interconexión –entre ellas las tarifas de tránsito en las que participa un operador móvil–, para lo que debe ceñirse las consideraciones expuestas por este tribunal en el presente considerando.

Similares consideraciones sostuvo este tribunal al resolver el amparo en revisión 2/2017, en sesión de veintiuno de junio de dos mil dieciocho, así como en el diverso 45/2016, en sesión de once de octubre de dos mil dieciocho.

En mérito de lo expuesto, al haberse otorgado el amparo contra la tarifa de tránsito establecida en el considerando sexto, inciso e), en relación con el punto noveno, inciso e), del acuerdo de tarifas dos mil diecisiete, tal determinación debe hacerse extensiva al acto de aplicación, consistente en la resolución de desacuerdo de tarifas de interconexión de ocho de noviembre de dos mil dieciséis, contenida en el Acuerdo P/IFT/081116/620, emitida por el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones; por tanto, dicha resolución, únicamente por la tarifa en cuestión, debe quedar insubsistente.

COUBICACIÓN:

Ahora, a efecto de verificar si el modelo empleado para determinar la tarifa de coubicación de que se duele la quejosa se ajuste a los lineamientos que le rigen según la propia normativa prevista por el Agente Económico Preponderante, debe destacarse su contenido:

MODELO DE COSTOS DE COUBICACIÓN

Especificaciones del Modelo

El modelo de costos de coubicación permite calcular los gastos de instalación y las contraprestaciones mensuales correspondientes a los distintos tipos de coubicación, para tal efecto utiliza como insumos las características técnicas de las salas de la central; la demanda de coubicación en términos de concesionarios coubicados, y los precios unitarios de los equipos empleados, así como de los espacios físicos requeridos.

(...)

De la anterior reproducción se advierte que el modelo empleado por el Instituto para determinar las tarifas de coubicación de que se duele la quejosa se trata de uno ascendente (bottom-up) eficiente.

Debe tenerse presente que este tribunal ha sostenido³⁴ que la construcción de un modelo de costos con un operador hipotético eficiente, de tipo ascendente o ingenieril (bottom-up), está relacionado con la dificultad intrínseca de elaborar el diseño de un modelo ingenieril que permite minimizar el problema de la "asimetría de información", por cuanto el regulador dispone de un modelo teórico que orienta su acción sin depender siempre de la buena voluntad del prestador para obtener datos e información para ejercer su función regulatoria.

(...)

Ahora, el empleo de un operador hipotético en la elaboración de un modelo de costos para la imposición de una regulación tarifaria queda expedita a la decisión del órgano regulador sobre la manera en que le parezca oportuno y conveniente ejercer su facultad regulatoria, y frente a esta toma de decisión los particulares no pueden aducir algún derecho para obligarlo a escoger cuál es el mejor mecanismo regulatorio, ni tampoco impide que ejerza su libertad de configuración normativa y su discrecionalidad técnica en su decisión.

Corresponde al Instituto Federal de Telecomunicaciones como órgano regulador del Estado, y no al juzgador, elegir los medios para alcanzar los fines constitucionales y el tipo de política regulatoria empleada para ello, y sólo toca a este último ejercer el control de esas decisiones, a la luz de los límites que la Constitución y la ley impongan; por lo que no corresponde al juez, mucho menos al particular, establecer si una decisión de política regulatoria es la más conveniente o la más idónea, pues ello significaría invadir una función que les es ajena.

Las consideraciones apuntadas dieron origen a las tesis I.2o.A.E.27 A (10a.) y I.2o.A.E.33 A (10a.), antes citadas, de rubros siguientes:

“TARIFAS DE INTERCONEXIÓN. SU DETERMINACIÓN QUEDA A LA DISCRECIONALIDAD DEL ÓRGANO REGULADOR.”

“ÓRGANOS REGULADORES DEL ESTADO. ALCANCES DEL CONTROL JUDICIAL DE SUS ACTOS.”

Como también ha señalado este tribunal, esta determinación no significa que la decisión de política económica no pueda ser revisada por este tribunal, porque es claro que de aceptar tal postura se estaría dejando fuera del control constitucional al Instituto Federal de Telecomunicaciones en todos los casos en que sus decisiones correspondan a la política pública económica, sino solo que sus decisiones gozan de libertad configurativa en el diseño de las políticas públicas y del sistema de regulación, donde reside su discrecionalidad y libertad de configuración, pero desde luego, pueden y deben estar sometidas al control constitucional, para examinarse si éstas son acordes o no con los fines constitucionales.

(...)

De las anteriores respuestas se destaca, en primer lugar, que tanto el perito oficial como el de la quejosa, al responder la pregunta 4 relativa a si el modelo de costos utilizado para determinar las tarifas por el servicio de coubicación permite corroborar las dimensiones del gabinete o los criterios que se tomaron en cuenta para determinar los costos aplicables a la coubicación tipo 3, dijeron que del modelo de costos de coubicación de interconexión se observa que el Instituto utilizó información de Telmex para determinar las dimensiones de los gabinetes.

Afirmación que si bien no se desprende del modelo referido, por no ser preciso en cuanto a las fuentes de los datos ahí citados, coincide con los advertidos de la consulta del archivo Excel relativo al modelo de costos de coubicación de interconexión publicado en la página del Instituto Federal de Telecomunicaciones, consultable en la liga <http://www.ift.org.mx/politica-regulatoria/modelo-de-costos-decoubicacion-de-interconexion>, del que se advierte que las características del gabinete que utilizó la autoridad para fijarla tarifa de coubicación respectiva fueron las proporcionadas por Telmex.

Es cierto que, al responder la pregunta 12 del cuestionario propuesto por la quejosa, el perito nombrado por la autoridad expuso que en el modelo de costos del Instituto los precios de los insumos se recabaron por un experto internacional que cuenta con un amplio catálogo de los costos de dichos equipos a nivel internacional y que conoce el nivel de los descuentos a los que pueden acceder los operadores según su nivel de adquisición, dicha circunstancia no fue corroborada por el resto de los expertos ni se advierte del referido modelo.

También se destaca que, al responder la pregunta 5 del cuestionario de la quejosa, el perito de la responsable expuso que el modelo de costos fue instrumentado en la resolución reclamada modela una red moderna equivalente a la del operador solicitado.

Lo que coincide con la diversa respuesta que dio el experto a la pregunta 21, relativa a si la imposición de tarifas de coubicación para Telcel con base en modelos de costos implica la imposición de una regulación asimétrica, en que señaló que, en la descripción del modelo de costos de coubicación, si bien es cierto que no se mencionó explícitamente que se trata de un modelo asimétrico, queda implícito que sí lo es puesto que se hizo una distinción entre el agente económico preponderante y los concesionarios solicitantes, entre otros factores.

Las citadas respuestas generan convicción sobre el hecho de que la tarifa de coubicación determinada por la responsable se calculó empleando datos de la red moderna de un operador real (Telmex) y no la de uno hipotético eficiente.

Entonces se concluye que le asiste razón a la quejosa cuando alega que el modelo de costos de coubicación empleado por el Instituto, conforme con el documento en Excel publicado en la página del Instituto Federal de Telecomunicaciones, consultable en la liga <http://www.ift.org.mx/politica-regulatoria/modelo-de-costos-de-coubicacion-de-interconexion>, aplica datos del agente económico preponderante (Telmex), lo que evidencia una contradicción con la parte en que se expuso que se trata de un modelo ascendente eficiente que, como explicó párrafos atrás, emplea un operador hipotético y no uno real como Telmex.

Ahora, se destaca que de la transcripción del modelo de costos de coubicación empleado por el Instituto que obra párrafos atrás se advierte que la autoridad justificó la clasificación de las regiones de la siguiente manera:

Las regiones de costo se clasificarán de conformidad con lo indicado en el Anexo B Sub-Anexo B-1 "Niveles de Costo de Coubicación de la Región Económica" de los Convenios Marco de Interconexión aprobados mediante Acuerdos de Pleno P/IFT/EXT/241115/166, P/IFT/EXT/241115/167, P/IFT/EXT/241115/40 Y P/IFT/EXT/241115/41.

Es cierto que, como sostiene la quejosa, los dos primeros acuerdos contienen las resoluciones por las que se autorizaron los convenios marcos de interconexión de dos mil dieciséis de Telmex y Telnor, respectivamente, al igual que los diversos P/IFT/EXT/241115/40 y P/IFT/EXT/241115/41 respecto al dos mil diecisiete, cuya publicación se advierte de la página del instituto <http://www.ift.org.mx/conocenos/pleno/sesiones/xx-extraordinaria-del-pleno-24-de-noviembre-de-2016>.

Lo anterior evidencia que también para la clasificación de las regiones de costo la autoridad utilizó datos relativos a operadores reales diversos a la quejosa, a pesar de que dijo emplear un modelo ascendente eficiente, lo que demuestra otra incongruencia en la decisión asumida.

Además de esas circunstancias se reitera que ya quedó expuesto que las tarifas de coubicación que debe cobrar el Agente Económico Preponderante no se rigen para su cálculo en características propias como son su participación en el mercado ni la asignación de espectro.

A pesar de ello, quedó probado que la autoridad determinó la tarifa que debe cobrar la quejosa por el servicio de coubicación tomando en cuenta datos de un prestador de servicios que integra el Agente Económico Preponderante (Telmex), diverso de ella y cuya infraestructura con la que presta el servicio también tiene distintas características.

Conforme con lo hasta ahora narrado son esencialmente fundados los conceptos de violación en que la quejosa sostuvo que indebidamente el Instituto Federal de Telecomunicaciones le fijó una tarifa por el servicio de coubicación que presta empleando un modelo construido a partir de las características de la infraestructura de un prestador de servicios de telecomunicaciones integrante del Agente Económico Preponderante diverso de ella y con condiciones también distintas, ello aun cuando esa regla en la construcción de tarifas no rige tratándose de la de coubicación; lo que además implicó que no se atendiera a la figura de operador hipotético que técnicamente se debe utilizar en el tipo de modelo que la autoridad aseveró emplear, pues quedó acreditado que a pesar de que en el modelo que se empleó para su construcción se sostuvo que tenía el carácter de ascendente (bottom-up) eficiente, la autoridad tomó en cuenta datos de operadores reales, relativos a tamaño de instalaciones y costos por áreas geográficas.

Se reitera que no se desconoce que corresponde al Instituto Federal de Telecomunicaciones establecer el tipo de regulación técnica para alcanzar sus fines; sin embargo, esa determinación no es ajena al control constitucional, destacando que este tribunal no se pronuncia sobre la idoneidad de la medida adoptada, sino únicamente considera que existen incongruencias en su implementación que no son justificadas por la autoridad.

Es de precisarse que el vicio advertido es propio de la resolución reclamada pues determina una tarifa de cobijación a partir de datos de un prestador de servicios integrante del Agente Económico Preponderante diverso de la quejosa, a pesar de que esa tarifa no se rige por la regla relativa a que, para su cálculo debe atenderse a las características del citado agente.

Lo anterior también implicó que a pesar de precisarse que se implementó un dimensionamiento eficiente, modelando una red moderna equivalente a la del concesionario solicitado utilizando un enfoque teórico ascendente (bottom up), empleó datos de un operador real.

Es cierto que, como lo sostiene la autoridad responsable en el agravio sexto del recurso de revisión adhesiva, el Instituto tiene facultades discrecionales para emitir la regulación relativa a las tarifas como las aplicadas a la quejosa; no obstante, dicha facultad no puede llegar al extremo de considerar que puede emitir pronunciamientos carentes de explicación y de congruencia con los modelos empleados.

Por las mismas consideraciones es infundado el único agravio hecho valer por la tercero interesada pues, como se expuso párrafos atrás, la decisión de la responsable de fijar la tarifa de cobijación a partir de un operador hipotético eficiente no está debidamente implementada.

Lo fundado del argumento en cuestión genera la consecuente concesión del amparo para el efecto de que la autoridad determine la tarifa de cobijación sin incurrir en el vicio advertido.

(...)

Es así que con fecha 22 de noviembre de 2019, se recibió en la oficialía de partes de este Instituto, la ejecutoria correspondiente al amparo en revisión 39/2018 de 31 de octubre de 2019, emitida por el Segundo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, cuyos efectos están acotados a lo siguiente:

1. Desincorpore de la esfera jurídica de la quejosa el considerando sexto, inciso e), en relación con el punto noveno, inciso e), del Acuerdo mediante el cual el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones establece las condiciones técnicas mínimas entre concesionarios que operen redes públicas de telecomunicaciones y determina las tarifas de interconexión resultado de la metodología para el cálculo de costos de interconexión que estarán vigentes del 1 de enero al 31 de diciembre de 2017 y, como consecuencia, deje insubsistente la resolución de desacuerdo de interconexión reclamada, únicamente en la parte conducente a la determinación de la tarifa de tránsito.
2. Emita otra resolución en que:
 - a. Resuelva el desacuerdo de interconexión a través del establecimiento de una tarifa de tránsito que no se encuentra definida en la normativa aplicable; en ese sentido y en congruencia con las formalidades esenciales establecidas en el artículo 129 de la Ley

Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, debe garantizar el derecho de las partes para probar y alegar en torno a ese desacuerdo.

- b. Con libertad de decisión calcule las tarifas de coubicación aplicables a la quejosa sin tomar en cuenta el modelo de costos empleado en la resolución reclamada por los vicios advertidos, conforme con las consideraciones expuestas en este fallo.

Para efectos de lo anterior, y en cumplimiento parcial a la citada ejecutoria, el Pleno del Instituto mediante la presente Resolución desincorpora de la esfera jurídica de Telcel el considerando SEXTO inciso e), en relación con el punto noveno, inciso e) del Acuerdo de CTM y Tarifas 2017.

“**SEXTO.- Tarifas de Interconexión.** El artículo 126 de la LFTyR señala que con excepción de las tarifas a que se refiere el artículo 131, los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones acordarán las condiciones bajo las cuales se llevará a cabo la interconexión de las mismas. Asimismo, el propio artículo 131 señala en su inciso b que para el tráfico que termina en la red de los concesionarios distintos al Agente Económico Preponderante la tarifa de interconexión será negociada libremente.

[...]

e) Por servicios de tránsito es de **\$0.004550** pesos M.N. por minuto.

[...]

CAPITULO IV

Tarifas de los servicios de Interconexión

NOVENA. - El Instituto Federal de Telecomunicaciones determina las tarifas por los Servicios de Interconexión que han resultado de la Metodología para el cálculo de costos de interconexión de conformidad con la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y que utilizará para resolver los desacuerdos de interconexión que se presenten, en los siguientes términos:

[...]

e) Por servicios de tránsito será de **\$0.004550 pesos M.N.** por minuto.

[...]”

Asimismo, se deja insubsistente la resolución de fecha 08 de noviembre de 2016, contenida en el Acuerdo P/IFT/081116/620, únicamente en la parte conducente a la determinación de la tarifa de tránsito.

Por otra parte, en este acto se instruye a la Unidad de Política Regulatoria para: (i) en congruencia con las formalidades establecidas en el artículo 129 de la LFTR garantice el derecho de las empresas Telcel y Grupo Televisa, para probar y alegar en torno al desacuerdo sobre la tarifa de tránsito y en el momento procesal oportuno someta a consideración del Pleno el proyecto de resolución que corresponda y, (ii) realice las acciones necesarias a efecto que, este Instituto se encuentre en posibilidad de calcular las tarifas de coubicación aplicables a Telcel, sin tomar en cuenta el modelo de costos empleado en la resolución reclamada por los vicios advertidos, en los términos ordenados en la ejecutoria de amparo en revisión R.A. 39/2018.

Con base en lo anterior y con fundamento en lo dispuesto por el artículo 28, párrafos décimo quinto y décimo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 17, fracción I, y 129, 132 fracciones I y V y 133 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión; 32, 35, fracción 1, 36, 38 y 39 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo; 197 de la Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 4 fracción I y 6, fracción XXXVII, del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones, el Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones emite los siguientes:

RESOLUTIVOS

PRIMERO. - En cumplimiento a la ejecutoria de fecha 31 de octubre de 2019 emitida por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República, correspondiente al amparo en revisión 39/2018, se desincorpora de la esfera jurídica de Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V., el considerando sexto, inciso e) en relación con el punto noveno, inciso e) del “ACUERDO MEDIANTE EL CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DETERMINA LAS TARIFAS DE INTERCONEXIÓN RESULTADO DE LA METODOLOGÍA PARA EL CÁLCULO DE COSTOS DE INTERCONEXIÓN QUE SE UTILIZARÁ PARA RESOLVER LOS DESACUERDOS DE INTERCONEXIÓN QUE SE PRESENTEN RESPECTO DE LAS CONDICIONES APLICABLES AL AÑO 2017”, emitido mediante acuerdo P/IFT/200916/503, publicado el 03 de octubre de 2016 en el Diario Oficial de la Federación, el cual establece que:

“**SEXTO.- Tarifas de Interconexión.** El artículo 126 de la LFTyR señala que con excepción de las tarifas a que se refiere el artículo 131, los concesionarios de redes públicas de telecomunicaciones acordarán las condiciones bajo las cuales se llevará a cabo la interconexión de las mismas. Asimismo, el propio artículo 131 señala en su inciso b que para el tráfico que termina en la red de los concesionarios distintos al Agente Económico Preponderante la tarifa de interconexión será negociada libremente.

[...]

e) Por servicios de tránsito es de **\$0.004550** pesos M.N. por minuto.

[...]”

“CAPITULO IV

Tarifas de los servicios de Interconexión

NOVENA. - El Instituto Federal de Telecomunicaciones determina las tarifas por los Servicios de Interconexión que han resultado de la Metodología para el cálculo de costos de interconexión de conformidad con la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y que utilizará para resolver los desacuerdos de interconexión que se presenten, en los siguientes términos:

[...]

e) Por servicios de tránsito será de **\$0.004550 pesos M.N.** por minuto.

[...]"

SEGUNDO. – En estricto acatamiento a la ejecutoria de 31 de octubre de 2019, correspondiente al amparo en revisión 39/2018, se deja insubsistente la parte que fue materia de impugnación consistente únicamente en lo conducente a la determinación de la tarifa del servicio de tránsito, así como el Resolutivo SEGUNDO de la “RESOLUCIÓN MEDIANTE LA CUAL EL PLENO DEL INSTITUTO FEDERAL DE TELECOMUNICACIONES DETERMINA LAS CONDICIONES DE INTERCONEXIÓN NO CONVENIDAS ENTRE RADIOMÓVIL DIPSA, S.A. DE C.V. Y LAS EMPRESAS CABLEVISIÓN RED, S.A. DE C.V., CABLEVISIÓN, S.A. DE C.V., BESTPHONE, S.A. DE C.V., OPERBES, S.A. DE C.V., CABLE Y COMUNICACIÓN DE CAMPECHE, S.A. DE C.V., CABLEMAS COMUNICACIONES, S.A. DE C.V., TELE AZTECA, S.A. DE C.V., TV, CABLE DE ORIENTE, S.A. DE C.V., Y MEXICO RED TELECOMUNICACIONES, S. DE R.L. DE C.V., APLICABLES DEL 1 DE ENERO AL 31 DE DICIEMBRE DE 2017”, aprobada mediante Acuerdo P/IFT/081116/620.

TERCERO. - Se instruye a la Unidad de Política Regulatoria para que en congruencia con las formalidades establecidas en el artículo 129 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión garantice el derecho de las empresas Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V., y Cablevisión, S.A. de C.V., México Red de Telecomunicaciones, S. de R.L. de C.V., Televisión Internacional, S.A. de C.V., Cablevisión Red, S.A. de C.V., Operbes, S.A. de C.V., Cablemás Telecomunicaciones, S.A. de C.V. y TV Cable de Oriente, S.A. de C.V., para probar y alegar en torno al desacuerdo sobre la tarifa del servicio de tránsito y en el momento procesal oportuno someta a consideración del Pleno el proyecto de resolución que corresponda.

CUARTO.- Se instruye a la Unidad de Política Regulatoria para que realice las acciones necesarias a efecto de que, este Instituto se encuentre en posibilidad de calcular las tarifas del servicio de coubicación aplicables a Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V., en los términos ordenados por la ejecutoria de fecha 31 de octubre de 2019, correspondiente al amparo en revisión 39/2018 dictada por el Segundo Tribunal Colegiado de Circuito en Materia Administrativa Especializado en Competencia Económica, Radiodifusión y Telecomunicaciones con residencia en la Ciudad de México y jurisdicción en toda la República.

QUINTO.- Notifíquese personalmente a los representantes legales de Radiomóvil Dipsa, S.A. de C.V. y Cablevisión, S.A. de C.V., México Red de Telecomunicaciones, S. de R.L. de C.V., Televisión Internacional, S.A. de C.V., Cablevisión Red, S.A. de C.V., Operbes, S.A. de C.V., Cablemás Telecomunicaciones, S.A. de C.V., y TV Cable de Oriente, S.A. de C.V., el contenido de la presente Resolución, en términos de lo establecido en el artículo 129 fracción VIII de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión.

(Firmas de los Comisionados del Instituto Federal de Telecomunicaciones)

Resolución P/IFT/220120/3, aprobada por unanimidad en la I Sesión Ordinaria del Pleno del Instituto Federal de Telecomunicaciones, celebrada el 22 de enero de 2020.

Lo anterior, con fundamento en los artículos 28, párrafo décimo quinto, décimo sexto y vigésimo, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; 7, 16, 23, fracción I y 45 de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, y 1, 7, 8 y 12 del Estatuto Orgánico del Instituto Federal de Telecomunicaciones.